

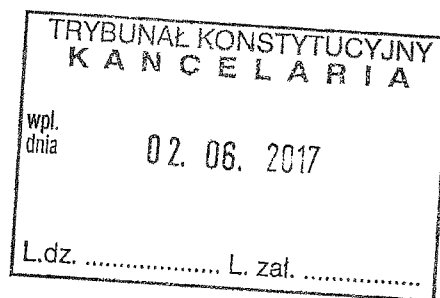


RZECZPOSPOLITA POLSKA  
PROKURATOR GENERALNY

Warszawa, dnia 1 czerwca 2017 r.

PK VIII TK 104.2016

SK 15/16



## TRYBUNAŁ KONSTYTUCYJNY

W związku ze skargami konstytucyjnymi S G. z dnia 20 kwietnia 2015 r., z dnia 6 października 2015 r., z dnia 15 maja 2015 r. i z dnia 16 maja 2015 r. o stwierdzenie, że:

- art. 767<sup>3a</sup> ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. z 2016 r., poz. 1822 ze zm.) w zakresie, w jakim wniesienie środka zaskarżenia na postanowienie referendarza sądowego o nadaniu klauzuli wykonalności „nie powoduje dewolutywności ani suspensywności, gdy postanowienie referendarza sądowego uzyskuje klauzulę wykonalności, a nobilituje orzeczenie referendarza sądowego do mocy orzeczenia sądu pierwszej instancji, a sąd rejonowy do roli sądu drugiej instancji orzekającego o utrzymaniu w mocy albo zmianie wykonalnego już postanowienia o nadaniu klauzuli wykonalności, zaopatrzonego w klauzulę wykonalności”, oraz
- art. 781 § 1<sup>1</sup> ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego w zakresie, w jakim klauzulę wykonalności może nadać referendarz sądowy, w tym także orzeczeniu wydanemu przez referendarza sądowego, a nie tylko tytułowi egzekucyjnemu pochodzącemu od sądu

z art. 2, art. 7, art. 31 ust. 3, art. 32, art. 45 ust. 1, art. 76, art. 77 ust. 2, art. 175 ust. 1, art. 176 ust. 1, art. 177, art. 178 ust. 1, art. 179 oraz art. 180 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej

- na podstawie art. 42 pkt 7 i art. 63 ust. 1 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U., poz. 2072) w związku z art. 9 ust. 1 ustawy z dnia 13 grudnia 2016 r. – Przepisy wprowadzające ustawę o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym oraz ustawę o statusie sędziów Trybunału Konstytucyjnego (Dz. U., poz. 2074) –

**przedstawiam następujące stanowisko:**

- 1) art. 767<sup>3a</sup> zdanie drugie, trzecie i czwarte ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. z 2016 r., poz. 1822 ze zm.) w zakresie, w jakim dotyczy skargi na postanowienie referendarza sądowego w przedmiocie nadania klauzuli wykonalności bankowemu tytułowi egzekucyjnemu, nie jest niezgodny z art. 176 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej;**
- 2) art. 781 § 1<sup>1</sup> ustawy powołanej w pkt. 1 w zakresie, w jakim upoważnia referendarza sądowego do nadania klauzuli wykonalności bankowemu tytułowi egzekucyjnemu, jest zgodny z art. 45 ust. 1 i art. 32 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej oraz nie jest niezgodny z art. 175 ust. 1 Konstytucji RP;**
- 3) w pozostałym zakresie postępowanie podlega umorzeniu na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U., poz. 2072) w związku z art. 9 ust. 1 ustawy z dnia 13 grudnia 2016 r. – Przepisy wprowadzające ustawę o organizacji i trybie postępowania**

**przed Trybunałem Konstytucyjnym oraz ustawę o statusie sędziów Trybunału Konstytucyjnego (Dz. U., poz. 2074) – wobec niedopuszczalności wydania wyroku.**

### **UZASADNIENIE**

Skargę konstytucyjną z dnia 20 kwietnia 2015 r. wniesiono na tle następującego stanu faktycznego.

W dniu lipca 2014 r. referendarz sądowy Sądu Rejonowego w N wydał postanowienie, sygn. akt , o nadaniu klauzuli wykonalności bankowemu tytułowi egzekucyjnemu wystawionemu przez M S.A. (bank) przeciwko Skarżącemu.

Postanowienie to zostało zaskarżone przez Skarżącego, jednak Sąd Rejonowy w N , postanowieniem z dnia września 2014 r., utrzymał je w mocy.

W dniu września 2014 r. do Sądu Rejonowego w N wpłynęło pismo zatytułowane „zażalenie”, w którym Skarżący podważał zasadność nadania klauzuli wykonalności.

Sąd Rejonowy w N , postanowieniami z dnia października 2014 r., sygn. akt : odrzucił skargę na postanowienie z dnia lipca 2014 r. i odrzucił zażalenie na postanowienie z dnia września 2014 r.

Sąd Okręgowy w K Wydział XII Gospodarczy-Odwoławczy, postanowieniem z dnia stycznia 2015 r., sygn. akt , po rozpoznaniu sprawy z wniosku M S.A. o nadanie klauzuli wykonalności

bankowemu tytułowi egzekucyjnemu na skutek zażalenia dłużnika od postanowienia Sądu Rejonowego w N z dnia października 2014 r., sygn. akt , odrzucił zażalenie.

Skarżący, uzasadniając zarzuty przedstawione zakwestionowanym unormowaniom, stwierdził, że naruszają one zasadę demokratycznego państwa prawnego, urzeczywistniającego zasady sprawiedliwości społecznej, oraz wynikające z niej zasady zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa oraz prawidłowej legislacji (art. 2 Konstytucji), a także zasadę legalizmu (art. 7 Konstytucji), zasadę proporcjonalności (art. 31 ust. 3 Konstytucji), zasadę równości wobec prawa i zakaz dyskryminacji (art. 32 Konstytucji), prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd (art. 45 ust. 1 Konstytucji), zasadę ochrony przez władze publiczne konsumentów przed nieuczciwymi praktykami rynkowymi (art. 76 Konstytucji), zakaz zamykania drogi sądowej dochodzenia naruszonych wolności i praw (art. 77 ust. 2 Konstytucji), zasadę dwuinstancyjności postępowania sądowego (art. 176 ust. 1 Konstytucji), domniemanie właściwości sądów powszechnych w sprawowaniu wymiaru sprawiedliwości (art. 177 Konstytucji), zasadę niezawisłości sędziowskiej (art. 178 ust. 1 Konstytucji), regułę powoływania sędziów na czas nieoznaczony przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej (art. 179 Konstytucji) i zasadę nieusuwalności sędziów (art. 180 ust. 1 Konstytucji).

Zdaniem Skarżącego, niezgodne z powołanymi wzorcami konstytucyjnymi jest powierzenie referendarzom sądowym – przez art. 781 § 1<sup>1</sup> k.p.c. – nadawania klauzuli wykonalności tytułom egzekucyjnym, w tym bankowemu tytułowi egzekucyjnemu oraz orzeczeniom referendarzy. Zdaniem Skarżącego, referendarze sądowi, jako urzędnicy sądowi, nie mogą wykonywać zadań z zakresu wymiaru sprawiedliwości, który sprawują wyłącznie sądy, a w ich ramach sędziowie korzystający z konstytucyjnych gwarancji niezawisłości

i nieusuwalności. O niekonstytucyjności kwestionowanej regulacji świadczy przede wszystkim fakt, iż w przypadku bankowego tytułu egzekucyjnego nie przeprowadza się w ogóle postępowania rozpoznawczego.

Z kolei w odniesieniu do kwestionowanego art. 767<sup>3a</sup> k.p.c. Skarżący podkreślił, że na postanowienie referendarza sądowego przysługuje środek zaskarżenia w postaci skargi. Jej wniesienie nie powoduje jednak utraty mocy przez zaskarżone postanowienie. Sąd w przedmiocie skargi na postanowienie referendarza sądowego orzeka jako sąd drugiej instancji, rozstrzygając o utrzymaniu w mocy lub o zmianie postanowienia referendarza sądowego. Zdaniem Skarżącego oznacza to, że skarga na postanowienie referendarza sądowego nie ma charakteru dewolutywnego i suspensywnego. W skardze konstytucyjnej podkreślono, iż kwestionowane unormowanie art. 767<sup>3a</sup> k.p.c. „nobilituje” orzeczenie referendarza, przyznając mu moc należną orzeczeniu sądu pierwszej instancji, oraz orzeczenie sądu rozpoznającego skargę na postanowienie referendarza sądowego, jak i sam sąd – do roli sądu drugiej instancji, orzekającego o utrzymaniu w mocy lub o zmianie postanowienia referendarza sądowego. Skarżący zwrócił uwagę, że zaskarżone unormowanie wprowadza różnicowanie obywateli, co wynika z faktu, że klauzulę wykonalności może wydać również sąd. Wówczas jednak zażalenie ma charakter dewolutywny, co gwarantuje dłużnikowi ochronę jego praw w dwuinstancyjnym postępowaniu sądowym i ocenę prawidłowości rozstrzygnięcia przez sąd wyższego rzędu.

Skargi konstytucyjne z dnia 6 października 2015 r., 15 maja 2015 r. i 16 maja 2015 r. zostały sformułowane na podstawie zbliżonych stanów faktycznych, zakwestionowano w nich te same unormowania w identycznym zakresie, przedstawiono im również takie same zarzuty, które w podobny sposób uzasadniono.

Ze względu na zmianę stanu prawnego w zakresie unormowań objętych zaskarżeniem, przed podjęciem merytorycznej oceny zarzutów przedstawionych przez Skarżącego rozważenia wymaga kwestia dopuszczalności skargi konstytucyjnej. Zgodnie bowiem z art. 59 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym, przedmiotem kontroli konstytucyjności są, co do zasady, akty normatywne obowiązujące, zaś nadanie im – również w określonym zakresie – nowego brzmienia jest równoznaczne z utratą mocy obowiązującej dotychczasowego brzmienia (*vide* – wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 14 grudnia 2010 r., sygn. akt K 20/08, OTK ZU nr 10/A/2010, poz. 129).

Przepisy art. 781 § 1<sup>1</sup> i art. 767<sup>3a</sup> k.p.c. miały, zarówno w chwili ich zastosowania w sprawach Skarżącego, jak i w dniu sporządzenia skarg konstytucyjnych, następujące brzmienie:

*„Art. 767<sup>3a</sup>. Na postanowienie referendarza sądowego przysługuje skarga. Wniesienie skargi nie powoduje utraty mocy przez zaskarżone postanowienie. Sąd orzeka jako sąd drugiej instancji, stosując odpowiednio przepisy o zażaleniu. Rozpoznając skargę, sąd wydaje postanowienie, w którym zaskarżone postanowienie referendarza utrzymuje w mocy albo je zmienia.”;*

*„Art. 781. (...) § 1<sup>1</sup>. Tytułom egzekucyjnym, o których mowa w art. 777 § 1 pkt 1, 1<sup>1</sup>, 3-6 i § 3, klauzulę wykonalności może nadać także referendarz sądowy, z wyłączeniem przypadków wymienionych w art. 778<sup>1</sup>, 787, 787<sup>1</sup>, 788, 789.”.*

Na podstawie art. 2 pkt 65 i 72 ustawy z dnia 10 lipca 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny, ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2015 r., poz. 1311 ze zm.) przepisy te otrzymały następujące brzmienie:

*„Art. 767<sup>3a</sup>. Skarga na postanowienie referendarza sądowego przysługuje w przypadkach, w których na postanowienie sądu przysługuje zażalenie. Wniesienie skargi nie powoduje utraty mocy przez zaskarżone postanowienie referendarza sądowego. Sąd rozpoznaje skargę w składzie jednego sędziego, jako sąd drugiej instancji, stosując odpowiednio przepisy o zażaleniu. Rozpoznając skargę, sąd wydaje postanowienie, w którym zaskarżone postanowienie referendarza sądowego utrzymuje w mocy albo je zmienia.”;*

*„Art. 781. (...) § 1<sup>1</sup>. Czynności w sprawach o nadanie klauzuli wykonalności tytułom egzekucyjnym, o których mowa w art. 777 § 1, może wykonywać referendarz sądowy.”.*

Powołana ustawa z dnia 10 lipca 2015 r., zgodnie z jej art. 23, weszła w życie z dniem 8 września 2016 r. i z tym też dniem przepisy art. 781 § 1<sup>1</sup> i art. 767<sup>3a</sup> k.p.c. otrzymały nowe brzmienie.

Jak wynika z orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego, uchylenie przepisu lub jego zmiana nie zawsze jest równoznaczne z – odpowiednio – utratą przez ten przepis w całości mocy obowiązującej bądź utratą mocy obowiązującej tego przepisu w brzmieniu dotychczasowym. Dopiero treść normy derogującej czy przejściowej, względnie ogólne zasady prawa intertemporalnego, pozwalają odpowiedzieć na pytanie, czy uchylony lub zmieniony przepis utracił moc obowiązującą w tym znaczeniu, że nie może być w ogóle stosowany (*vide* – postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 29 listopada 2010 r., sygn. akt SK 37/08, OTK ZU nr 9/A/2010, poz. 119).

Zgodnie z art. 21 ust. 1 powołanej ustawy, przepisy Kodeksu postępowania cywilnego, w brzmieniu nadanym im tą ustawą, stosuje się do postępowań wszczętych po jej wejściu w życie. Wynikająca z art. 21 ust. 1 ustawy z dnia 10 lipca 2015 r. reguła intertemporalna rozstrzyga zatem, iż w sprawach, na tle

których Skarżący wywiódł skargi konstytucyjne, art. 781 § 1<sup>1</sup> k.p.c. i art. 767<sup>3a</sup> k.p.c. należy stosować w brzmieniu dotychczasowym, obowiązującym przed dniem 8 września 2016 r. Przepisy te posiadają zatem moc obowiązującą, w rozumieniu art. 59 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym, i mogą być przedmiotem kontroli konstytucyjności.

W następnej kolejności uporządkowania wymagają kwestie związane z ustaleniem rzeczywistego przedmiotu zaskarżenia.

Wskazać trzeba przede wszystkim, iż we wszystkich, połączonych do wspólnego rozpoznania, skargach konstytucyjnych Skarżący, oprócz przepisów art. 781 § 1<sup>1</sup> k.p.c. i art. 767<sup>3a</sup> k.p.c., wskazał – jako przedmiot kontroli – także „art. 777 § 1 pkt 1<sup>1</sup> k.p.c. stwierdzający, że orzeczenie referendarza sądowego jest tytułem egzekucyjnym”.

Postanowieniem z dnia 24 czerwca 2016 r., sygn. akt Ts 160/15, Trybunał Konstytucyjny odmówił nadania biegu skardze konstytucyjnej z dnia 20 kwietnia 2015 r. w zakresie badania art. 777 § 1 pkt 1<sup>1</sup> k.p.c. ze względu na fakt, iż przedstawiony zarzut niezgodności tego przepisu z powołanymi wzorcami kontroli konstytucyjności nie znajduje uzasadnienia w sprawie, w związku z którą sformułowano skargę konstytucyjną. Przepis ten nie miał bowiem zastosowania w sprawie Skarżącego i nie mógł tym samym naruszyć jego konstytucyjnych praw i wolności. Tytułem egzekucyjnym, któremu klauzulę wykonalności na podstawie art. 781 § 1<sup>1</sup> k.p.c. nadał referendarz sądowy, nie było bowiem orzeczenie referendarza sądowego, lecz bankowy tytuł egzekucyjny. Podobne rozstrzygnięcia w trybie kontroli wstępnej zapadły również w zakresie skarg konstytucyjnych z dnia 6 października 2015 r., 15 maja 2015 r. i 16 maja 2015 r. (odpowiednio – postanowienia Trybunału Konstytucyjnego: z dnia 27



lipca 2016 r., sygn. akt Ts 333/15 oraz z dnia 4 lipca 2016 r., sygn. akt Ts 191/15 i sygn. akt Ts 196/15).

Powołane orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego wyłączają możliwość orzekania – w niniejszej sprawie – o konstytucyjności przepisu art. 777 § 1 pkt 1<sup>1</sup> k.p.c. Mają one jednak również wpływ na zakres kontroli konstytucyjności art. 781 § 1<sup>1</sup> k.p.c. Skarżący zakwestionował bowiem art. 781 § 1<sup>1</sup> k.p.c. „stanowiący, że klauzulę wykonalności może nadać referendarz sądowy, a nadto, że referendarz sądowy może nadać klauzulę wykonalności orzeczeniu wydanemu przez referendarza sądowego, a nie tylko tytułowi egzekucyjnemu pochodzącemu od sądu” (skarga konstytucyjna z dnia 20 kwietnia 2015 r., s. 1; identycznie w pozostałych skargach konstytucyjnych). Użyte przez Skarżącego, przytoczone wyżej, sformułowanie trudno jednak uznać za typową formułę zakresową, wedle której zarzuty niekonstytucyjności dotyczą nie całego przepisu, lecz jedynie jednej lub niektórych z norm, wynikających z danego przepisu, albo jedynie części tego przepisu. Zastosowana przez Skarżącego formuła ma bowiem charakter niejako sprawozdawczy, to znaczy wskazuje – *in principio* – cały zakres stosowania przepisu art. 781 § 1<sup>1</sup> k.p.c. (normę kompetencyjną, przyznającą referendarzom sądowym uprawnienie do nadawania klauzuli wykonalności wskazanym w tym przepisie tytułom egzekucyjnym), a jednocześnie – *in fine* – akcentuje szczególny przypadek prawomocnych lub podlegających natychmiastowemu wykonaniu orzeczeń referendarzy sądowych, którym to tytułom egzekucyjnym klauzulę wykonalności może nadać również referendarz sądowy. Literalnie sformułowanie *petitum* skargi konstytucyjnej może więc sugerować, że Skarżący nie ogranicza zakresu zaskarżenia przepisu art. 781 § 1<sup>1</sup> k.p.c., kwestionując cały zakres stosowania powołanego przepisu (nadawanie klauzuli wykonalności tytułom egzekucyjnym, w tym także tytułom egzekucyjnym niepochodzącym od sądu – orzeczeniom referendarza sądowego). Uzasadnienie skarg konstytucyjnych, jak również treść pism przedstawionych

przez Skarżącego na wezwanie Trybunału Konstytucyjnego do usunięcia braków formalnych skarg konstytucyjnych (pisma z dnia: 12 października 2015 r., 14 października 2015 r., 15 października 2015 r. i z dnia 6 lutego 2016 r.), wskazują jednak, że w rzeczywistości przedmiotem konstytucyjnych wątpliwości formułowanych względem art. 781 § 1<sup>1</sup> k.p.c. jest uprawnienie referendarzy sądowych do nadawania klauzuli wykonalności bankowym tytułom egzekucyjnym oraz, wskazanym w *petitum* skargi konstytucyjnej, orzeczeniom wydanym przez referendarza sądowego. Źródłem niekonstytucyjności art. 781 § 1<sup>1</sup> k.p.c. Skarżący upatruje bowiem nie tyle w statusie referendarzy sądowych, którzy pozbawieni są przynależnego sędziom atrybutu niezawisłości (stanowisko Skarżącego co do konstytucyjności upoważnienia referendarzy sądowych do nadawania klauzuli wykonalności tytułom egzekucyjnym pochodzącym od sądu – prawomocnym lub podlegającym natychmiastowemu wykonaniu orzeczeniom sądu – nie jest w pełni klarowne), ile w fakcie, iż we wskazanym zakresie stosowania przepis ten doprowadza do powstania tytułu wykonawczego (tytułu egzekucyjnego opatrzonego klauzulą wykonalności) z pominięciem sądowego postępowania rozpoznawczego, a więc w ogóle bez udziału „czynnika sądowego” (nie tylko na etapie postępowania klauzulowego). Można zatem przyjąć, iż w rzeczywistości przepis art. 781 § 1<sup>1</sup> k.p.c. został przez Skarżącego zakwestionowany w zakresie, w jakim upoważnia referendarza sądowego do nadania klauzuli wykonalności bankowemu tytułowi egzekucyjnemu oraz prawomocnemu lub podlegającemu natychmiastowemu wykonaniu orzeczeniu referendarza sądowego. Pamiętać trzeba jednocześnie, że w przypadku kontroli konstytucyjności o charakterze konkretnym zakres rozpoznania pytania prawnego lub skargi konstytucyjnej wyznacza – poza określeniem granic zaskarżenia przez samego inicjatora postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym – również przesłanka funkcjonalna (w pytaniu prawnym) albo stan faktyczny (w skardze konstytucyjnej). Zgodnie zaś z art. 193 Konstytucji oraz art. 52 ust. 2 pkt 5 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem

Konstytucyjnym, rozstrzygnięcie sprawy musi zależeć od odpowiedzi na pytanie prawne, zaś – w myśl art. 79 ust. 1 Konstytucji i art. 53 ust. 1 pkt 3 powołanej ustawy – Trybunał Konstytucyjny rozstrzyga o normie, na podstawie której sąd lub organ administracji publicznej orzekł ostatecznie o wolnościach lub prawach skarżącego albo o jego obowiązkach określonych w Konstytucji. W obu tych przypadkach podstawą do wszczęcia postępowania może być cały przepis, ale także jego pewien zakres – gdy tylko on może stanowić (przy pytaniu prawnym) lub stanowił (przy skardze konstytucyjnej) podstawę rozstrzygnięcia (*vide* – Michał Jackowski, *Następstwa wyroków Trybunału Konstytucyjnego w procesie sądowego stosowania prawa*, Warszawa 2016, s. 35). Z uwagi zaś na fakt, iż w sprawach, na tle których wywiedziono skargi konstytucyjne, klauzulę wykonalności nadano bankowym tytułom egzekucyjnym, a nie orzeczeniom referendarza sądowego, należy ostatecznie przyjąć, że zakres zaskarżenia przepisu art. 781 § 1<sup>1</sup> k.p.c. obejmuje jedynie normę kompetencyjną, na mocy której referendarz sądowy uprawniony jest do nadania klauzuli wykonalności bankowemu tytułowi egzekucyjnemu.

Dodatkowo wskazać trzeba, iż również w postanowieniach z dnia 24 czerwca 2016 r., 6 października 2015 r., 15 maja 2015 r. i 16 maja 2015 r. Trybunał Konstytucyjny uznał, że istota przedstawionych w skargach konstytucyjnych zarzutów dotyczy *de facto* dwóch kwestii: po pierwsze, zakwestionowania powierzenia referendarzom sądowym (urzędnikom niekorzystającym z gwarancji niezawisłości) wykonywania zadań z zakresu wymiaru sprawiedliwości, za które skarżący uznaje wydawanie orzeczeń uznawanych za tytuły egzekucyjne oraz nadawanie klauzuli wykonalności tytułom egzekucyjnym, takim jak bankowy tytuł egzekucyjny, a także prawomocne lub podlegające natychmiastowemu wykonaniu orzeczenia referendarza sądowego; po drugie, procedury kontroli wydawanych przez referendarzy postanowień o nadaniu klauzuli wykonalności bankowemu tytułowi

egzekucyjnemu. Odmowa nadania dalszego biegu skardze konstytucyjnej w zakresie badania konstytucyjności art. 777 § 1 pkt 1<sup>1</sup> k.p.c. dezaktualizuje, na gruncie przedmiotowej sprawy, problematykę zgodności z Konstytucją powierzenia referendarzom sądowym uprawnienia do wydawania orzeczeń uznawanych za tytuły egzekucyjne, a ściślej – zaliczenia do katalogu tytułów egzekucyjnych prawomocnych lub podlegających natychmiastowemu wykonaniu orzeczeń referendarza sądowego, pozostawiając jedynie do rozstrzygnięcia kwestię zgodności z Konstytucją nadawania – przez referendarzy sądowych – klauzuli wykonalności tytułom egzekucyjnym, takim jak bankowy tytuł egzekucyjny. I w tym właśnie aspekcie wskazane wyżej postanowienia Trybunału Konstytucyjnego, poza tym, że wyłączają możliwość oceny konstytucyjności art. 777 § 1 pkt 1<sup>1</sup> k.p.c., rzutują również na rzeczywisty przedmiot zaskarżenia w zakresie kwestionowanego art. 781 § 1<sup>1</sup> k.p.c.

Przepis art. 767<sup>3a</sup> k.p.c. Skarżący zakwestionował jako „stwierdzający, że wniesienie środka zaskarżenia nie powoduje dewolutywności, ani suspensywności, gdy postanowienie referendarza sądowego uzyskuje klauzulę wykonalności, a nobilituje orzeczenie referendarza sądowego do mocy orzeczenia sądu pierwszej instancji, a sąd rejonowy do roli sądu drugiej instancji orzekającego o utrzymaniu w mocy albo o zmianie wykonalnego już postanowienia o nadaniu klauzuli wykonalności zaopatrzonego w klauzulę wykonalności”. W odniesieniu do przepisu art. 767<sup>3a</sup> k.p.c. Skarżący posłużył się zatem również formułą opisową, która jednak pozwala na określenie rzeczywistego zakresu zaskarżenia.

W pierwszej kolejności należy stwierdzić, iż zarzuty Skarżącego nie dotyczą zdania pierwszego powołanego przepisu, stanowiącego, że „na postanowienie referendarza sądowego przysługuje skarga”. Norma ta stanowi wyraz ogólnego założenia procedury cywilnej, że dopuszczalność zaskarżenia zachodzi wówczas, gdy przepisy prawa procesowego cywilnego przewidują,

że od danego orzeczenia przysługuje oznaczony środek zaskarżenia (*vide* – Krystian Markiewicz, *System prawa procesowego cywilnego. Środki zaskarżenia, Tom III, część 1*, Jacek Gudowski [red. naukowy], Tadeusz Ereciński [red. nacz.], Warszawa 2013, s. 568). W skardze konstytucyjnej nie zakwestionowano – co oczywiste – samej zasady zaskarżalności postanowienia referendarza sądowego w przedmiocie nadania klauzuli wykonalności, jak również przyjętej przez ustawodawcę formy środka zaskarżenia realizującego ową zasadę: skargi na postanowienie referendarza sądowego. Przedmiotem konstytucyjnych wątpliwości inicjatora postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym są natomiast szczegółowe elementy konstrukcyjne skargi na postanowienie referendarza sądowego w przedmiocie nadania klauzuli wykonalności tytułowi egzekucyjnemu, które – zdaniem Skarżącego – wskazują, że środek ten pozbawiony jest cech suspensywności (rozumianej – przez Skarżącego – jako brak wstrzymania wykonalności zaskarżonego postanowienia referendarza sądowego) i dewolutywności, co wynika z faktu, iż sąd rozpoznający skargę orzeka jako sąd drugiej instancji, utrzymując w mocy lub zmieniając zaskarżone postanowienie. Oznacza to więc, iż przedmiotem zaskarżenia Skarżący uczynił w istocie całą treść normatywną zawartą w zdaniach drugim, trzecim i czwartym art. 767<sup>3a</sup> k.p.c., stanowiącą regulację o charakterze *lex specialis* względem podstawowej regulacji w zakresie skargi na orzeczenie referendarza sądowego, zamieszczonej w art. 398<sup>22</sup> k.p.c. (artykuł ten, w § 2, stanowi, że „[w] razie wniesienia skargi orzeczenie referendarza sądowego traci moc”, zaś w § 3, że „[s]ąd rozpoznaje sprawę jako sąd pierwszej instancji, chyba że przepis szczególny stanowi inaczej”). Z tych względów należy uznać, że rzeczywistym przedmiotem zaskarżenia jest zdanie drugie, trzecie i czwarte art. 767<sup>3a</sup> k.p.c. w zakresie, w jakim dotyczy skargi na postanowienie referendarza sądowego w przedmiocie nadania klauzuli wykonalności bankowemu tytułowi egzekucyjnemu.

Przed przystąpieniem do oceny przedstawionych zarzutów należy jeszcze zwrócić uwagę, iż Skarżący, jako wzorce kontroli wobec obu zakwestionowanych unormowań, przedstawił przepisy art. 2, art. 7, art. 31 ust. 3, art. 32, art. 45 ust. 1, art. 76, art. 77 ust. 2, art. 175 ust. 1, art. 176 ust. 1, art. 177, art. 178 ust. 1, art. 179 oraz art. 180 ust. 1 Konstytucji.

Sposób przedstawienia problemu konstytucyjnego, poparty argumentacją zawartą w skargach konstytucyjnych, wskazuje, iż przepis art. 781 § 1<sup>1</sup> k.p.c., zakwestionowany w zakresie, w jakim upoważnia referendarza sądowego do nadania klauzuli wykonalności bankowemu tytułowi egzekucyjnemu, Skarżący konfrontuje przede wszystkim z wzorcami kontroli z art. 45 ust. 1 i art. 175 ust. 1 Konstytucji, z których wynika prawo do sądu jako prawo do sądowego wymiaru sprawiedliwości, a więc merytorycznego rozstrzygnięcia w zakresie praw jednostki. Dodatkowo – wskazując, że dopuszczenie przez ustawodawcę możliwości orzekania w przedmiocie klauzuli wykonalności zarówno przez referendarza sądowego, jak i sąd, prowadzi do zróżnicowanego standardu ochrony konstytucyjnych praw jednostki – Skarżący powołał jako wzorzec kontroli art. 32 ust. 1 Konstytucji.

W odniesieniu zaś do zakwestionowanego przepisu art. 767<sup>3a</sup> k.p.c. Skarżący kwestionuje przyjęty w tym uregulowaniu model zaskarżalności postanowienia referendarza sądowego w przedmiocie nadania klauzuli wykonalności, zarzucając owemu modelowi przede wszystkim brak suspensywności i dewolutywności, co z kolei jednoznacznie wskazuje na to, że podstawową rolę Skarżący przypisuje w swej argumentacji wzorcowi kontroli z art. 176 ust. 1 Konstytucji.

W pozostałym zakresie, tj. w odniesieniu do powołanych w skargach konstytucyjnych przepisów art. 2, art. 7, art. 31 ust. 3, art. 32 ust. 2, art. 76, art. 77 ust. 2, art. 177, art. 178 ust. 1, art. 179 oraz art. 180 ust. 1 Konstytucji, Skarżący

nie przedstawił wystarczającego uzasadnienia, nie dopełniając tym samym, określonego w art. 53 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym, obowiązku uzasadnienia zarzutu niezgodności kwestionowanego przepisu ustawy ze wskazaną konstytucyjną wolnością lub prawem skarżącego. Brak ten jest tym bardziej dostrzegalny, gdy zważy się, że większość ze wskazanych wyżej przepisów Konstytucji nie wyraża żadnego prawa lub wolności konstytucyjnej i – z tej przyczyny – zasadniczo nie może stanowić samodzielnego wzorca kontroli w postępowaniu inicjowanym skargą konstytucyjną (*vide* – wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 23 listopada 1998 r., sygn. akt SK 7/98, OTK ZU nr 7/1998, poz. 114 i postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 18 listopada 2008 r., sygn. akt SK 23/06, OTK ZU nr 9/A/2008, poz. 166).

Z tych względów postępowanie w zakresie powołanych wyżej wzorców kontroli podlega umorzeniu na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym w związku z art. 9 ust. 1 ustawy z dnia 13 grudnia 2016 r. – Przepisy wprowadzające ustawę o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym oraz ustawę o statusie sędziów Trybunału Konstytucyjnego (Dz. U., poz. 2074).

Przechodząc do analizy zarzutów przedstawionych w skargach konstytucyjnych, należy przypomnieć, że klauzula wykonalności jest generalnym zezwoleniem na prowadzenie egzekucji na podstawie danego tytułu egzekucyjnego. Przez jej nadanie stwierdza się bowiem, że tytuł egzekucyjny odpowiada wszelkim wymaganiom przepisanych przez prawo, od których uzależniona jest możliwość egzekucji (nadaje się do wykonania), a prowadzenie egzekucji przeciwko dłużnikowi jest dopuszczalne. Nadanie klauzuli wykonalności ma charakter jedynie deklaratoryjny (*vide* – wyrok Trybunału

Konstytucyjnego z dnia 16 listopada 2011 r. , sygn. akt SK 45/09, OTK ZU nr 9/A/2011, poz. 97) i wymaga zbadania występowania wyłącznie przesłanek procesowych:

- ustalenia, czy określony akt spełnia wymagania przewidziane w przepisach dla danego tytułu egzekucyjnego;
- stwierdzenia, czy akt – ze względu na swoją treść – nadaje się do wykonania w drodze egzekucji;
- ustalenia, czy wystąpiło zdarzenie, od którego uzależnione jest wykonanie tytułu egzekucyjnego.

Poza zakresem badania pozostają natomiast zasadność i wymagalność obowiązku objętego tytułem egzekucyjnym – np. ocena ważności czynności prawnej (*vide* – uchwała Sądu Najwyższego z dnia 7 marca 2008 r., sygn. akt III CZP 155/07, OSNC nr 3/2009, poz. 42) czy kwestia istnienia roszczenia (*vide* – postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 5 września 1967 r., sygn. akt I CZ 20/67, OSNC nr 2/1968, poz. 31) – inaczej mówiąc: kwestie materialnoprawne związane ze stosunkiem, który stanowił podstawę powstania tytułu egzekucyjnego (*vide* – Aneta Małgorzata Arkuszewska, *Referendarz sądowy w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2011, s. 181; podobnie Dariusz Zawistowski, teza 1 do art. 781, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Tom IV. Artykuły 730 – 1088, Henryk Dolecki, Tadeusz Wiśniewski [red.], Warszawa 2011, s. 188). Co do zasady uzyskanie przez wierzyciela tytułu egzekucyjnego poprzedzone jest bowiem postępowaniem rozpoznawczym, w którym sąd już rozstrzygnął wiążąco spór między stronami. Wyjątkiem są szczególne sytuacje, w których postępowanie klauzulowe zezwala na uzyskanie w uproszczony sposób orzeczenia o cechach tytułu egzekucyjnego, zastępując w ten sposób postępowanie rozpoznawcze i zezwalając przez to na szybsze wszczęcie egzekucji. Chodzi tu o unormowania określone w art. 778<sup>1</sup>, art. 779 § 2, art. 780, art. 788 k.p.c., zezwalające na nadanie tytułom egzekucyjnym klauzuli



wykonalności przeciwko innym, niż wskazane w tych tytułach, osobom (*vide* – Dariusz Zawistowski, teza 3 do art. 781, [w:] *ibidem*, s. 188). Z reguły jednak nadanie klauzuli wykonalności jest w istocie „czystą formalnością”, toteż na tym etapie postępowania (tj. w toku postępowania klauzulowego), na którym nie dokonuje się żadnych ustaleń i ocen o charakterze merytorycznym, dłużnik nie dysponuje też żadnymi środkami obrony o charakterze merytorycznym (*vide* – wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 14 kwietnia 2015 r., sygn. akt P 45/12, OTK ZU nr 4/A/2015, poz. 46), czyli środkami prawnymi, za pomocą których dłużnik mógłby kwestionować przede wszystkim materialną podstawę, na której oparto tytuł wykonawczy, czy powołać się na zdarzenia, wyłączające możliwość egzekwowania zobowiązania. Taka możliwość otwiera się dopiero na etapie postępowania egzekucyjnego *sensu stricto* w postaci tzw. powództw przeciwegzekucyjnych.

Klauzula wykonalności nadawana jest w postępowaniu klauzulowym, które jest wyodrębnionym i pomocniczym, w stosunku do głównego biegu, stadium postępowania cywilnego. Postępowanie klauzulowe, choć jest unormowane przepisami zawartymi w księdze drugiej Kodeksu postępowania cywilnego, nie zalicza się jednak – w opinii większości przedstawicieli doktryny – do postępowania egzekucyjnego, polegającego na podejmowaniu czynności mających na celu przymusową realizację świadczenia określonego w tytule egzekucyjnym, a tym samym urzeczywistnieniu określonej normy prawa materialnego. Postępowanie klauzulowe, jako stadium pośrednie między postępowaniem rozpoznawczym a postępowaniem egzekucyjnym, jest tylko pomostem między tymi dwoma rodzajami postępowania; postępowaniem autonomicznym zarówno w stosunku do rozpoznawczego, jak i egzekucyjnego, choć zarazem – pomocniczym czy „przygotowawczym” w stosunku do tego ostatniego (*vide* – wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 4 września 2006 r., sygn. akt P 2/06, OTK ZU nr 8/A/2006, poz. 98; podobnie uchwała Sądu Najwyższego z dnia 9 listopada 1994 r., sygn. akt III CZP 143/94, OSNC nr

3/1995, poz. 46 i Henryk Pietrzkowski, teza 1 do art. 781, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Część trzecia. Postępowanie egzekucyjne, Tom 4*, Tadeusz Ereciński [red.], Warszawa 2009, s. 90; odmiennie np. Kinga Flaga-Gieruszyńska, teza 1 do art. 781, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Andrzej Zieliński [red.], Warszawa 2012, s. 1262).

W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego podkreślono, że postanowienie sądu o nadaniu klauzuli wykonalności jest orzeczeniem sądowym, a więc realizacją funkcji jurysdykcyjnej, a nie administracyjnej sądów (*vide* – wyrok z dnia 22 listopada 2010 r., sygn. akt P 28/08, OTK ZU nr 9/A/2010, poz. 105). Trzeba jednak podkreślić, że pojęcia „funkcja jurysdykcyjna sądów” nie należy utożsamiać z pojęciem „sprawowanie wymiaru sprawiedliwości”. Obejmuje ona bowiem zarówno zadania z zakresu wymiaru sprawiedliwości, jak i zadania z zakresu ochrony prawnej. Normatywnym wyrazem podziału działalności jurysdykcyjnej sądów powszechnych na obie wskazane sfery jest regulacja zawarta w art. 1 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz. U. z 2016 r., poz. 2062 ze zm.), który w § 1 stanowi, że sądy powszechne sprawują wymiar sprawiedliwości, zaś w § 2 – że sądy powszechne wykonują również zadania z zakresu ochrony prawnej, powierzone im w drodze ustaw. Zadania sądów w zakresie sprawowania wymiaru sprawiedliwości oraz zadania z zakresu ochrony prawnej należy jednocześnie wyraźnie odróżnić od działalności administracyjnej, która – jak stanowi art. 8 powołanej ustawy – polega (jedynie) na zapewnieniu odpowiednich warunków techniczno-organizacyjnych oraz majątkowych funkcjonowania sądu i wykonywania przez sąd zadań w zakresie sprawowania wymiaru sprawiedliwości oraz z zakresu ochrony prawnej, a także zapewnieniu właściwego toku wewnętrznego urzędowania sądu, bezpośrednio związanego z wykonywaniem przez sąd wskazanych zadań. Rozwinięciem i uzupełnieniem unormowań wskazanych w art. 1 ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych, jest art. 2 tej ustawy, który w paragrafach 1 – 2 wskazuje, że zadania z zakresu wymiaru

sprawiedliwości wykonują sędziowie, a w sądach rejonowych także asesory sądowi (z pewnymi wyjątkami), zaś zadania z zakresu ochrony prawnej, inne niż wymiar sprawiedliwości, wykonują w sądach referendarze sądowi i starsi referendarze sądowi. Zaznaczyć w tym miejscu trzeba, iż w powołanych unormowaniach ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych ustawodawca posłużył się pojęciem „ochrona prawna” w szerokim znaczeniu, obejmującym rozstrzyganie, kontrolę oraz obsługę prawną, a zatem – zarówno sprawowanie wymiaru sprawiedliwości (ochrona prawna *sensu stricto*), jak i inne zadania z zakresu ochrony prawnej, niepolegające jednak na rozstrzygnięciu sporów o prawo i konfliktów prawnych, ani na rozstrzygnięciu o zasadności zarzutów karnych. Pojęcia te nie mają definicji legalnych, a ich treść rekonstruuje judykatura i doktryna, w których przyjmuje się zarazem założenie, że wskazany podział działalności jurysdykcyjnej sądów ma charakter wyczerpujący i rozłączny, a zatem – dychotomiczny (*vide* – wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 12 maja 2011 r., sygn. akt P 38/08, OTK ZU nr 4/A/2011, poz. 33). Określone zadania sądów mogą mieć zatem albo charakter wymierzania sprawiedliwości, albo udzielania ochrony prawnej.

Spośród wielu propozycji zdefiniowania pojęcia wymiaru sprawiedliwości można przytoczyć pogląd K. Lubińskiego, według którego obejmuje ono „imperatywną działalność sądów, polegającą na wymierzaniu kar bądź rozstrzygnięciu konfliktów prawnych lub spraw niekonfliktowych w sferze podstawowych wolności lub praw człowieka i obywatela w celu zabezpieczenia przestrzegania i realizowania obowiązujących norm prawnych” (Kazimierz Lubiński, *Pojęcie wymiaru sprawiedliwości w świetle Konstytucji RP i standardów międzynarodowych*, [w:] *Aurea Praxis Aurea Theoria. Księga Pamiątkowa ku czci Profesora Tadeusza Erecińskiego*. Tom II, Jacek Gudowski, Karol Weitz [red.], Warszawa 2011, s. 2855). W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego przyjmuje się zaś, że wymiar sprawiedliwości, którego sprawowanie powierzono – jak stanowi art. 175 ustawy zasadniczej – sądom,

to „działalność państwa polegająca na sądzeniu, czyli wiążącym rozstrzygnięciu sporów o prawo, w których przynajmniej jedną ze stron jest jednostka lub inny podmiot podobny” (wyrok z dnia 1 grudnia 2008 r., sygn. akt P 54/07, OTK ZU nr 10/A/2008, poz. 171). W świetle tak sformułowanej definicji wymierzania sprawiedliwości Trybunał Konstytucyjny przykładowo uznał, że nie jest jego formą postanowienie w przedmiocie zwolnienia od kosztów sądowych, do którego wydania upoważnia referendarza sądowego ustawa z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. z 2016 r., poz. 623 ze zm.) w art. 118. Jest to bowiem – jak zaznaczono w powołanym wyroku – czynność z zakresu ochrony prawnej, co oznacza, że nie ma przeszkód, aby ustawodawca, w ramach przysługującej mu swobody legislacyjnej, powierzył orzekanie w tym zakresie organom, które nie sprawują wymiaru sprawiedliwości. Pogląd ten podtrzymano w kilku kolejnych orzeczeniach Trybunału Konstytucyjnego (*vide* – wyroki: z dnia 31 marca 2009 r., sygn. akt SK 19/08, OTK ZU nr 3/A/2009, poz. 29, z dnia 12 maja 2011 r., sygn. akt P 38/08, *op. cit.*, z dnia 25 marca 2014 r., sygn. akt SK 25/13, OTK ZU nr 3/A/2014, poz. 33 i z dnia 15 listopada 2016 r., sygn. akt SK 46/15, OTK nr 87/A/2016). Przywoływano go także w rozstrzygnięciach, w których przedmiotem oceny była dopuszczalność powierzenia referendarzom sądowym wykonywania innych czynności z zakresu ochrony prawnej, np. w odniesieniu do wydania w elektronicznym postępowaniu upominawczym postanowienia o przekazaniu sprawy sądowi właściwemu w przypadku prawidłowo wniesionego sprzeciwu od nakazu zapłaty, co uznano za czynność z zakresu ochrony prawnej, a nie przejaw wymierzania sprawiedliwości w rozumieniu art. 175 ust. 1 Konstytucji (*vide* – wyrok z dnia 13 marca 2012 r., sygn. akt P 39/10, OTK ZU nr 3/A/2012, poz. 26; warto przy tym zwrócić uwagę, iż w sprawie tej, uznając wskazaną wyżej czynność za niemieszczącą się w sferze objętej pojęciem „wymiar sprawiedliwości”, Trybunał Konstytucyjny przyjął, że kontrolowana norma jest zgodna z art. 175 ust. 1 Konstytucji; w zgłoszonym do tego wyroku zdaniu

odrębnym sędzią Trybunału Konstytucyjnego Marek Zubik wyraził pogląd, że ustalenie, iż wydanie w postępowaniu upominawczym postanowienia o przekazaniu sprawy sądowi właściwemu w przypadku prawidłowo wniesionego sprzeciwu od nakazu zapłaty nie jest przejawem wymierzania sprawiedliwości w rozumieniu art. 175 ust. 1 Konstytucji, winno prowadzić do wniosku o nieadekwatności wzorca kontroli z art. 175 ust. 1 Konstytucji, a nie zgodności z tym przepisem kontrolowanej normy prawnej).

Za niebędące przejawem sprawowania przez sądy wymiaru sprawiedliwości (choć kwalifikowane jako należące do spraw, o których mowa w art. 45 ust. 1 Konstytucji) uznał Trybunał Konstytucyjny również postępowanie wieczystoksięgowe (*vide* – wyroki z dnia 7 września 2004 r., sygn. akt P 4/04, OTK ZU nr 8/A/2004, poz. 81 i z dnia 16 grudnia 2008 r., sygn. akt P 68/07, OTK ZU nr 10/A/2008, poz. 180). Za czynności sądowe niebędące wymierzaniem sprawiedliwości powszechnie uznaje się również postępowanie w sprawie stwierdzenia nabycia spadku czy postępowanie rejestrowe, a także szereg czynności w postępowaniu zabezpieczającym czy egzekucyjnym (*vide* – Kazimierz Lubiński, *op. cit.*, s. 2823).

Trybunał Konstytucyjny nie wypowiedział się dotychczas jednoznacznie co do kwestii, czy nadanie klauzuli wykonalności w postępowaniu cywilnym jest przejawem sprawowania wymiaru sprawiedliwości, czy też czynnością z zakresu ochrony prawnej. Wprawdzie w powołanym już wyroku z dnia 22 listopada 2010 r., w sprawie o sygn. akt P 28/08 Trybunał Konstytucyjny, stwierdził, że, wskazane w k.p.c., zasady nadawania klauzuli wykonalności dotyczą „czynności jurysdykcyjnych sądów związanych z wymierzaniem sprawiedliwości”, jednak pogląd ten nie został szerzej uzasadniony, a kontekst wyrażającej go wypowiedzi sugeruje raczej, iż Trybunałowi Konstytucyjnemu chodziło przede wszystkim o wyraźne podkreślenie, że postępowanie w przedmiocie nadawania klauzuli wykonalności nie jest działalnością administracyjną sądów, zaś samo nadanie klauzuli wykonalności jest „czynnością

sądową”, a nie czynnością administracyjną, gdyż „wywiera bezpośredni skutek na sytuację prawną podmiotów, których praw i obowiązków klauzula wykonalności dotyczy” (*op. cit.*). Jednocześnie jednak Trybunał Konstytucyjny – w wyrokach z dnia 1 grudnia 2008 r., sygn. akt P 54/07 (*op. cit.*) i z dnia 12 maja 2011 r., sygn. akt P 38/08 (*op. cit.*), w których poddał szerokiej analizie instytucję referendarza sądowego, jego umiejscowienie w strukturze sądów oraz, wyznaczone przez art. 175 ust. 1 i art. 45 ust. 1 Konstytucji, granice powierzania przez ustawodawcę kompetencji wykonywania czynności sądowych (jurysdykcyjnych) – wskazywał, że mimo braku ustawowego określenia tych kompetencji w sposób generalny, z zastosowania językowych i systemowych reguł wykładni norm konstytucyjnych oraz ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych wynika, iż działalność referendarzy nie jest sprawowaniem wymiaru sprawiedliwości (*vide* – także wyrok z dnia 13 marca 2012 r., sygn. akt P 39/10, *op. cit.*). W wyroku z dnia 16 listopada 2011 r., sygn. akt SK 45/09, stwierdził natomiast, że „celem postępowania o stwierdzenie wykonalności (...) jest (...) udzielenie ochrony prawnej zainteresowanemu podmiotowi przez umożliwienie mu prowadzenia egzekucji” (OTK ZU nr 9/A/2011, poz. 97).

Przekonanie, iż nadanie klauzuli wykonalności nie stanowi aktu wymierzania sprawiedliwości, lecz czynność z zakresu ochrony prawnej, jest natomiast ugruntowane w doktrynie (*vide* – Piotr Rylski, *Pozycja ustrojowa i procesowa referendarza sądowego w postępowaniu cywilnym*, Prawo w działaniu. Sprawy cywilne, nr 10 /2011, s. 164, Aneta Małgorzata Arkuszewska, *Postępowanie w sprawach gospodarczych – nowelizacja kodeksu postępowania cywilnego*, Przegląd Prawa Handlowego, nr 1/2007, s. 20, Opinia Krajowej Rady Sądownictwa z 27 lipca 2010 r. w przedmiocie poselskiego projektu ustawy o odpowiedzialności odszkodowawczej funkcjonariuszy publicznych za rażące naruszenie prawa, Krajowa Rada Sądownictwa nr 4/2010, s. 30).

Wobec faktu, iż nadanie klauzuli wykonalności bez wątpienia stanowi czynność z zakresu ochrony prawnej, a orzekanie w tym przedmiocie nie stanowi wymierzania sprawiedliwości, wzorzec kontroli z art. 175 ust. 1 Konstytucji, ustanawiający monopol sądów w sprawowaniu wymiaru sprawiedliwości, należy uznać za wzorzec nieadekwatny do kontroli art. 781 § 1<sup>1</sup> k.p.c. w zakresie objętym zaskarżeniem w skargach konstytucyjnych. Przepis art. 781 § 1<sup>1</sup> k.p.c. w zakresie, w jakim upoważnia referendarza sądowego do nadania klauzuli wykonalności bankowemu tytułowi egzekucyjnemu, nie jest więc niezgodny z art. 175 ust. 1 ustawy zasadniczej.

Stwierdzenie, iż nadanie klauzuli wykonalności stanowi czynność z zakresu ochrony prawnej, a nie wymiaru sprawiedliwości, nie oznacza jednak, że ustawodawca, decydujący o powierzeniu jej wykonywania podmiotowi niebędącemu sądem w konstytucyjnym rozumieniu tego pojęcia, nie jest związany obowiązkiem zapewnienia jednostce gwarancji realizacji przysługującego jej na mocy art. 45 ust. 1 ustawy zasadniczej prawa do sądu. Na gruncie Konstytucji gwarancji prawa jednostki do sądu nie wyprowadza się bowiem z definicji wymiaru sprawiedliwości, ale z wyraźnych przepisów konstytucyjnych, ustanawiających prawo do sądu (art. 45 ust. 1 ustawy zasadniczej), oraz art. 77 ust. 2 Konstytucji, stanowiącego, że ustawa nie może zamykać drogi sądowej dochodzenia naruszonych wolności i praw (*vide* – Kazimierz Lubiński, *op. cit.*, s. 2823). Prawo to obejmuje zatem nie tylko prawo do wymiaru sprawiedliwości, czyli merytorycznego rozstrzygnięcia w sprawach z zakresu praw jednostki, lecz również prawo do sądowej kontroli aktów, które godzą w konstytucyjne prawa i wolności jednostki. W tym ostatnim wypadku sąd realizuje czynności z zakresu ochrony prawnej, chroniąc jednostkę przed arbitralnością działań podmiotu sprawującego władztwo publiczne (*vide* – wyroki Trybunału Konstytucyjnego z dnia 13 stycznia 2015 r., sygn. akt SK 34/12, OTK ZU nr 1/A/2015, poz. 1 i z dnia 22 października 2015 r., sygn. akt SK 28/14,

OTK ZU nr 9/A/2015, poz. 149). Art. 45 ust. 1 Konstytucji pozwala więc na rekonstrukcję dwóch postaci konstytucyjnego prawa podmiotowego (prawa do sądu), z którymi skorelowane są jednocześnie dwie funkcje sądów: funkcja wymiaru sprawiedliwości oraz funkcja ochrony prawnej. Kryterium rozdzielenia obu wskazanych wyżej funkcji sądów jest okoliczność, czy w danej kategorii spraw sądy decydują merytorycznie o prawach i wolnościach oznaczonego podmiotu, czy też kontrolują działania organów władzy publicznej z punktu widzenia ochrony jednostki przed arbitralnością (*vide* – wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 12 maja 2003 r., sygn. akt SK 38/02, OTK ZU nr 5/A/2003, poz. 38).

Nadanie klauzuli wykonalności w postępowaniu cywilnym nie jest, jak już była o tym mowa we wcześniejszych wywodach, wymierzaniem sprawiedliwości, lecz stanowi czynność z zakresu ochrony prawnej. Gwarancyjna rola przepisu art. 45 ust. 1 Konstytucji, wskazanego jako wzorzec kontroli w niniejszym postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym, polega więc przede wszystkim na zapewnieniu sądowej kontroli rozstrzygnięcia wydanego w tym przedmiocie przez referendarza sądowego, a zatem podmiot niebędący sądem w konstytucyjnym rozumieniu tego pojęcia.

Konstytucyjne prawo do sądu łączy się z pojęciem „rozpatrzenie sprawy”. W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego kojarzy się je zwykle z czynnościami sądów związanymi ze sprawowaniem funkcji wymiaru sprawiedliwości (*vide* – wyroki Trybunału Konstytucyjnego z dnia 27 maja 2008 r., sygn. akt SK 57/06, OTK ZU nr 4/A/2008, poz. 63). W doktrynie prawa konstytucyjnego wskazuje się natomiast, że konstytucyjna treść normatywna pojęcia „rozpatrzenie sprawy” obejmuje rozstrzygnięcie o prawach lub obowiązkach jakiegoś podmiotu na podstawie norm prawnych wynikających z przepisów prawnych. Istotą rozpatrzenia sprawy jest przede wszystkim prawna kwalifikacja konkretnego stanu faktycznego, zawarta w wydanej normie konkretnej i indywidualnej, skierowanej do określonego podmiotu, z której wynikają



określone skutki prawne, to znaczy – uprawnienia lub obowiązki. Istotne dla kwalifikacji danego stanu jako „sprawy” w konstytucyjnym znaczeniu jest przede wszystkim, aby zachodziła konieczność władczego rozstrzygnięcia, w warunkach niezawisłości, o prawach i wolnościach oznaczonego podmiotu w sytuacji, która wyklucza arbitralność rozstrzygnięcia oraz możliwość rozstrzygnięcia przez drugą stronę (*vide* – Ryszard Piotrowski, *Zagadnienie legitymacji władzy sądowniczej w demokratycznym państwie prawnym*, [w:] Anna Machnikowska [red.], *Legitymacja władzy sądowniczej*, Gdańsk 2016, s. 24 – 25). Również w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego można znaleźć wypowiedzi, które pojęcie „rozpatrzenie sprawy”, o jakim mowa w art. 45 ust. 1 Konstytucji, odnoszą do wszystkich rozstrzygnięć o charakterze władczym, dotyczących praw i wolności jednostki, a dokładniej – wykonywania tych praw. „Sprawa” w tym znaczeniu nie musi więc mieć charakteru sporu, a rozstrzygnięcie zapadłe na skutek jej rozpatrzenia – nie musi być sprawowaniem wymiaru sprawiedliwości (*vide* – wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 13 stycznia 2015 r., sygn. akt SK 34/12, *op. cit.*).

Trybunał Konstytucyjny kilkakrotnie przedstawiał stanowisko, że postępowanie w przedmiocie nadania klauzuli wykonalności nie jest rozpatrzeniem sprawy w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji. Przykładowo, w postanowieniu z dnia 15 marca 2012 r., sygn. akt Ts 118/10, wskazał, że „[o]rzekanie w kwestii nadania klauzuli wykonalności tytułowi egzekucyjnemu nie jest (...) rozstrzygnięciem o «sprawie», do którego stosuje się bezpośrednio gwarancje wynikające z art. 45 ust. 1 Konstytucji” (OTK ZU nr 2/B/2013, poz. 135; podobnie w postanowieniu z dnia 22 marca 2013 r., sygn. Ts 118/10, OTK ZU nr 2/B/2013, poz. 136 i – mniej stanowczo – w postanowieniu z dnia 7 maja 2013 r., sygn. akt Ts 151/10, OTK ZU nr 3/B/2013, poz. 222). Z drugiej jednak strony, w wyroku z dnia 16 listopada 2011 r., sygn. akt SK 45/09, Trybunał Konstytucyjny wyraził odmienny – jak się wydaje – pogląd w odniesieniu do postępowania mającego na celu stwierdzenie wykonalności

orzeczenia sądu państwa członkowskiego Unii Europejskiej. Postępowanie takie – choć oprócz stwierdzenia, że dany tytuł egzekucyjny uprawnia do egzekucji, zawiera również zgodę na wykonanie zagranicznego tytułu egzekucyjnego – ma przecież konstrukcję zbliżoną do postępowania w przedmiocie nadania klauzuli wykonalności (*vide – op. cit.*).

Jak już wskazano, w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego przyjmuje się, że, w przypadku określonych spraw niebędących sprawowaniem wymiaru sprawiedliwości, ustawodawca ma możliwość powierzenia ich rozstrzygnięcia organom pozasądowym. Co więcej, Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie podkreślał, że monopol sądów w zakresie sprawowania wymiaru sprawiedliwości nie oznacza również, że wszystkie spory dotyczące sytuacji prawnej jednostki muszą być rozstrzygane wyłącznie przez sądy (*vide – wyrok z dnia 8 grudnia 1998 r., sygn. akt K 47/97, OTK ZU nr 7/1998 r., poz. 117*). Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem konstytucyjnym, wystarczy, by w kompetencji sądów była ostateczna weryfikacja rozstrzygnięcia organu niesądowego. Nie budzi wątpliwości Trybunału Konstytucyjnego, że prawo do sądu jest zachowane na gruncie takich regulacji, które – dopuszczając możliwość uruchomienia postępowania przed sądem powszechnym lub sądem administracyjnym – zapewniają kontrolę sądową rozstrzygnięcia, decyzji czy innego aktu indywidualnego kształtującego sytuację prawną jednostki lub innego podmiotu podobnego (*vide – wyroki z dnia 2 czerwca 1999 r., sygn. akt K 34/98, OTK ZU nr 5/1999, poz. 94 i z dnia 14 lipca 2003 r., sygn. akt SK42/01, OTK ZU nr 6/A/2003, poz. 63*). Również w doktrynie podkreśla się, że nawet występowanie elementu spornego nie oznacza automatycznie, że sprawa nie może być przekazana innym organom niż sądy. Sądowy wymiar sprawiedliwości nie oznacza bowiem, że wszystkie sprawy i spory dotyczące sytuacji prawnej jednostki muszą być od początku rozstrzygane przez sądy. Sądom musi natomiast przysługiwać pozycja nadrzędna, umożliwiająca im zweryfikowanie

rozstrzygnięcia organu pozasądowego (*vide* – Krystian Markiewicz, *System prawa procesowego cywilnego. Środki zaskarżenia, Tom III, część 1*, Jacek Gudowski [red. naukowy], Tadeusz Ereciński [red. nacz.], Warszawa 2013, s. 528; podobnie powołane już wyroki Trybunału Konstytucyjnego: z dnia 12 maja 2011 r., sygn. akt P 38/08, *op. cit.* i z dnia 13 marca 2012 r., sygn. akt P 39/10, *op. cit.*).

Mając więc na względzie utrwalony pogląd Trybunału Konstytucyjnego oraz stanowisko doktryny, trzeba uznać, że przyznane referendarzom sądowym, przez kwestionowany art. 781 § 1<sup>1</sup> k.p.c., uprawnienie do nadawania w postępowaniu cywilnym klauzuli wykonalności tytułom egzekucyjnym, przy uwzględnieniu faktu, iż postanowienie w tym przedmiocie podlega zaskarżeniu do sądu, odpowiada standardom konstytucyjnego prawa do sądu, wyrażonego w art. 45 ust. 1 ustawy zasadniczej. To właśnie prawo do zaskarżenia takich decyzji decyduje o konstytucyjności regulacji (*vide* – Krystian Markiewicz, *op. cit.*, s. 538).

W powołanym już wyroku z dnia 12 maja 2011 r., sygn. akt P 38/08, Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że Konstytucja nie reguluje bezpośrednio zagadnienia liczby organów prowadzących postępowanie mające na celu rozstrzygnięcia sprawy i nie zakazuje ani rozdzielania czynności podejmowanych w celu rozpatrzenia sprawy między różne organy władzy publicznej, ani różnicowania zasad postępowania dla poszczególnych organów. Z perspektywy Konstytucji istotne jest bowiem, aby ostateczne i wiążące rozstrzygnięcie sprawy należało do sądu sprawującego wymiar sprawiedliwości. Wystarczy zatem, by w kompetencji sądów była ostateczna weryfikacja rozstrzygnięcia organu niesądowego. W ocenie Sądu Konstytucyjnego nie budzi wątpliwości, że prawo do sądu jest zachowane na gruncie takich regulacji, które – dopuszczając możliwość uruchomienia postępowania przed sądem powszechnym lub sądem

administracyjnym – zapewniają w ten sposób kontrolę sądową rozstrzygnięcia, decyzji czy innego aktu indywidualnego kształtującego sytuację prawną jednostki (*vide – ibidem*). Oceny tej nie zmienia również okoliczność, iż, upoważniając referendarza sądowego do nadania klauzuli wykonalności, Kodeks postępowania cywilnego nie wyłącza zarazem możliwości wydania postanowienia w tym przedmiocie przez sąd. W wyroku z dnia 13 marca 2012 r., sygn. akt P 39/10, Trybunał Konstytucyjny podkreślił, że jednoczesne upoważnienie sędziów i referendarzy do wykonywania tego samego rodzaju zadań z zakresu ochrony prawnej nie narusza *per se* prawa do sądu, bowiem Konstytucja nie wyklucza możliwości podjęcia decyzji przez ustawodawcę o powierzeniu urzędnikowi sądowemu zadań w ramach rozstrzygania sporów o prawa (*vide – op. cit.*). Teza ta ma istotne znaczenie zwłaszcza w kontekście zawartego w skargach konstytucyjnych twierdzenia, że takie ukształtowanie prawa, w którym podmiotowi, przeciwko któremu zwrócony jest tytuł egzekucyjny, zapewniono standard jawnego rozpatrzenia sprawy przez niezależny, bezstronny i niezawisły sąd tylko wówczas, gdy klauzula wykonalności została nadana postanowieniem sądowym, zaś w przypadku wydania postanowienia przez referendarza sądowego podmiot ów (dłużnik) nie korzysta z takiego standardu rozstrzygnięcia w sprawie o nadanie klauzuli wykonalności, jest niezgodne z zasadą równości. Stanowisko Skarżącego opiera się jednak na błędnych założeniach. Po pierwsze, sam przepis art. 781 § 1<sup>1</sup> k.p.c. nie prowadzi do jakiegokolwiek zróżnicowania obu wskazanych grup podmiotów. Zawiera on bowiem wyłącznie normę kompetencyjną, upoważniającą referendarza sądowego do nadania klauzuli wykonalności tytułom egzekucyjnym, w szczególności bankowemu tytułowi egzekucyjnemu. Norma ta nie wyłącza jednak „równoległej” kompetencji sądu. Art. 781 § 1<sup>1</sup> k.p.c. nie przewiduje też jakichkolwiek przesłanek czy kryteriów, według których w konkretnym przypadku należy rozstrzygnąć, który z uprawnionych organów może nadać klauzulę wykonalności bankowemu tytułowi egzekucyjnemu. Po drugie – założenie, że obie grupy podmiotów,

przeciwko którym zwrócony jest tytuł egzekucyjny, powinny mieć zagwarantowane prawo do sądowego wymiaru sprawiedliwości (rozpatrzenia ich sprawy przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd), pomija fakt, że postępowanie w przedmiocie nadania klauzuli wykonalności nie stanowi formy wymierzania sprawiedliwości i dopuszczalne jest, by w ogóle decyzja w tym zakresie podjęta była przez organ pozasądowy, pod warunkiem zapewnienia jej sądowej kontroli. Obie wskazane przez Skarżącego grupy podmiotów mają takie prawo zagwarantowane, gdyż od decyzji referendarza sądowego przysługuje skarga do sądu. Nie sposób zatem stwierdzić, że w tym zakresie osoby, wobec których klauzulę wykonalności nadał referendarz sądowy, są traktowane odmiennie aniżeli osoby, wobec których postanowienie w tym przedmiocie wydał sąd (*vide* – wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 1 grudnia 2008 r., sygn. akt P 54/07, *op. cit.*).

Skarżący podkreślił, iż powierzenie referendarzom sądowym uprawnienia do nadawania klauzuli wykonalności nabiera szczególnego znaczenia, gdy klauzulę tę nadaje się bankowym tytułom egzekucyjnym. W takiej bowiem sytuacji tytuł egzekucyjny, będący podstawą wszczęcia i prowadzenia postępowania egzekucyjnego, nie jest rezultatem rozpoznania sprawy przez sąd i sprawowania przezeń wymiaru sprawiedliwości (podobna sytuacja zachodzi – zdaniem Skarżącego – także w przypadku nadania klauzuli wykonalności orzeczeniu referendarza sądowego, jako tytułowi egzekucyjnemu).

Kwestia zgodności z Konstytucją unormowań zezwalających na wystawianie przez banki bankowych tytułów egzekucyjnych, które mogły być podstawą egzekucji prowadzonej według przepisów Kodeksu postępowania cywilnego, po nadaniu im przez sąd klauzuli wykonalności [art. 96 ust. 1 i art. 97 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe (Dz. U. z 2015 r., poz. 128)], była przedmiotem wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 14 kwietnia 2015 r., sygn. akt P 45/12. W rozstrzygnięciu tym Trybunał Konstytucyjny orzekł

o ich niezgodności z art. 32 ust. 1 Konstytucji i jednocześnie odroczył utratę mocy obowiązującej powołanych przepisów do dnia 1 sierpnia 2016 r. (*vide – op. cit.*). Utrata mocy obowiązującej przepisów art. 96 ust. 1 i art. 97 ust. 1 ustawy – Prawo bankowe nie nastąpiła jednak na skutek derogacji trybunalskiej, gdyż ustawą z dnia 25 września 2015 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2015 r., poz. 1854) art. 96 – 97 ustawy – Prawo bankowe zostały – z dniem 27 listopada 2015 r. – uchylone. Zgodnie zaś z art. 11 powołanej ustawy z dnia 25 września 2015 r., postępowania w sprawie o nadanie klauzuli wykonalności bankowemu tytułowi egzekucyjnemu, wszczęte i niezakończone przed dniem wejścia w życie tej ustawy, podlegały umorzeniu, chyba że przed dniem wejścia w życie tej ustawy wydano postanowienie w przedmiocie nadania klauzuli wykonalności bankowemu tytułowi egzekucyjnemu. Wówczas dalsze postępowanie w sprawie o nadanie klauzuli wykonalności toczyło się według przepisów dotychczasowych. Bankowe tytuły egzekucyjne, którym nadano klauzulę wykonalności na podstawie przepisów dotychczasowych, zachowały natomiast moc tytułu wykonawczego także po dniu wejścia w życie powołanej ustawy z dnia 25 września 2015 r. Ostatnia ze wskazanych reguł intertemporalnych znalazła zastosowanie w sprawach, na tle których wywiedziono skargi konstytucyjne rozpoznawane w niniejszej sprawie przed Trybunałem Konstytucyjnym.

Jakkolwiek Trybunał Konstytucyjny w powołanym wyroku z dnia 14 kwietnia 2015 r. umorzył postępowanie w zakresie badania zgodności przepisów art. 96 ust. 1 i art. 97 ust. 1 ustawy – Prawo bankowe z art. 45 ust. 1 ustawy zasadniczej, uznając, iż kwestia ta została już rozstrzygnięta w wyroku z dnia 26 stycznia 2005 r., sygn. akt P 10/04 (OTK ZU nr 1/A/2005, poz. 7) i dzielając wyrażony w tym rozstrzygnięciu pogląd, że możliwość wystawienia bankowego tytułu egzekucyjnego przez bank nie zamyka jego dłużnikowi drogi do sądu, a więc do domagania się przezeń merytorycznego rozpoznania sprawy, za pomocą takich instrumentów, jak powództwo przeciwegzekucyjne (art. 840

k.p.c.) czy powództwo o ustalenie istnienia lub nieistnienia prawa lub stosunku prawnego (art. 189 k.p.c.), które stwarzają możliwość zablokowania egzekucji opartej na bankowym tytule egzekucyjnym i w konsekwencji dopuszczają żądanie merytorycznego rozstrzygnięcia sporu, to jednocześnie wyraźnie podkreślił, że samo postępowanie klauzulowe nie przyznaje dłużnikowi tego rodzaju środków obrony. Nie są w szczególności możliwe w postępowaniu klauzulowym ustalenia i ocena o charakterze merytorycznym, w szczególności sprawdzenie, czy bank ma rzeczywiście roszczenia do klienta, czy ma je w określonej wysokości lub czy wynikają one z czynności bankowych (umów), na które powołuje się bank. W postępowaniu tym nie dochodzi do merytorycznego rozpoznania sprawy, lecz jedynie do stwierdzenia, że wydany tytuł egzekucyjny jest dopuszczalny i nadaje się do egzekucji. O ile zatem trudno odmówić racji Skarżącemu, iż bankowy tytuł egzekucyjny nie jest wynikiem rozpatrzenia sprawy przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd, o tyle samo postępowanie w przedmiocie nadania temu tytułowi egzekucyjnemu klauzuli wykonalności nie może być traktowane jako środek, który – gdyby do nadania klauzuli wykonalności był upoważniony tylko sąd (w znaczeniu konstytucyjnym) – choćby częściowo zneutralizuje ów brak przeprowadzenia postępowania rozpoznawczego. Istotnie, uzyskanie bankowego tytułu egzekucyjnego nie powoduje stanu sprawy osądzonej, lecz jest tak nie przez to, że referendarzom sądowym powierzono kompetencję do nadania klauzuli wykonalności. Nie tylko bowiem referendarz sądowy, ale także sąd, orzekając o nadaniu klauzuli wykonalności, nie prowadzi postępowania rozpoznawczego, lecz wykonuje jedynie zadania z zakresu ochrony prawnej, nie badając zasadności merytorycznej tytułu egzekucyjnego. Nawet więc stwierdzenie niekonstytucyjności art. 781 § 1<sup>1</sup> k.p.c. w zakresie, w jakim upoważnia referendarza sądowego do nadania klauzuli wykonalności bankowym tytułom egzekucyjnym, co wiązałoby się z przyznaniem wyłącznej kompetencji w tym zakresie sądowi, nie doprowadziłoby do sanacji stanu polegającego na dopuszczeniu do egzekucji

roszczenia, którego merytoryczna zasadność nie została zweryfikowana przez sąd sprawujący wymiar sprawiedliwości.

Jak już była o tym mowa, przyznanie referendarzom sądowym uprawnienia do nadania tytułom egzekucyjnym klauzuli wykonalności wynika z założenia, że w postępowaniu klauzulowym orzeczenie ma charakter deklaratoryjny i – co do zasady – brak jest w nim badania i kontroli samej treści tytułu egzekucyjnego i wynikających z niego praw i obowiązków stron. Kontrola sprawowana w tym postępowaniu ma ograniczony charakter i dotyczy tylko kwestii formalnych, należy więc do sfery wykonywania ochrony prawnej, a nie wymierzania sprawiedliwości. Wyłączenie spod kompetencji referendarzy sądowych możliwości nadawania klauzuli wykonalności w odniesieniu do niektórych tytułów egzekucyjnych, co przewidywał zakwestionowany art. 781 § 1<sup>1</sup> k.p.c. w brzmieniu podlegającym kontroli konstytucyjności w niniejszym postępowaniu, motywowane było jedynie poziomem skomplikowania tych przypadków, których ocena wymaga szerszej wiedzy i doświadczenia zawodowego (*vide* – Kinga Flaga-Gieruszyńska, teza 4 do art. 781, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego...*, *op. cit.*, s. 1263), a nie kwalifikacją tych sytuacji jako wykraczających poza ramy zadań z zakresu ochrony prawnej.

Trzeba podkreślić, że z punktu widzenia obowiązku ochrony konstytucyjnych wartości powierzenie wykonywania określonych funkcji z zakresu ochrony prawnej wykonywanej przez sądy referendarzom sądowym, pozbawionym z mocy prawa cechy niezawisłości, nie zwalnia ustawodawcy od zagwarantowania wymaganych przez art. 45 ust. 1 Konstytucji standardów (*vide* – wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 7 września 2004 r., sygn. akt P 4/04, *op. cit.*). Jak zauważył Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 13 stycznia 2015 r., w sprawie o sygn. akt SK 34/12, każdy podmiot, któremu powierza się rozstrzygnięcie sprawy, także podmiot pozasądowy, musi odpowiadać standardom, jakie wyznacza konstytucyjna zasada sprawiedliwości



proceduralnej. Warunek ten odnosi się w szczególności do pozycji ustrojowej takiego podmiotu oraz zakresu obowiązków, które ciążyą na nim w toku postępowania, którego prowadzenie zostało mu powierzony przez ustawodawcę (*vide – op. cit.*). Wobec faktu, iż w tym aspekcie Skarżący nie przedstawił szerszej argumentacji, wystarczy w tym miejscu odwołać się do obszernych wypowiedzi Trybunału Konstytucyjnego, który w wyrokach z dnia 1 grudnia 2008 r., sygn. akt P 54/07 (*op. cit.*), z dnia 12 maja 2011 r., sygn. akt P 38/08 (*op. cit.*) oraz z dnia 7 marca 2012 r., sygn. akt K 3/10 (OTK ZU nr 3/A/2012, poz. 25) poddał dogłębnej analizie instytucję referendarza sądowego, zwracając przede wszystkim uwagę na trwającą ewolucję urzędu referendarskiego, polegającą na stopniowym zwiększaniu uprawnień referendarzy sądowych poprzez powierzanie im do wykonywania kolejnych czynności, które wcześniej zastrzeżone były dla sądów w znaczeniu konstytucyjnym (w ten sposób ustawodawca zmierza do odciążenia sędziów, a tym samym do usprawnienia działania wymiaru sprawiedliwości), oraz na szczególny status referendarzy sądowych, którzy cieszą się niezależnością od organów władzy publicznej w zakresie wydawanych aktów, w zakresie ochrony prawnej.

Zaskarżony przepis art. 767<sup>3a</sup> k.p.c. przewiduje, iż na postanowienie referendarza sądowego przysługuje skarga. Skarga, jako środek zaskarżania rozstrzygnięć referendarza sądowego, nie ma jednak – wedle przepisów Kodeksu postępowania cywilnego – jednolitego charakteru. Podstawową regulację w zakresie skargi na orzeczenie referendarza sądowego zawiera – jak już była o tym mowa – art. 398<sup>22</sup> k.p.c. Wynika z niego przede wszystkim, iż skarga ta ma, zasadniczo, charakter anulacyjny i – w związku z tym – niesuspensywny, gdyż jej wniesienie powoduje automatycznie utratę mocy zaskarżonego orzeczenia i nie jest konieczne wydawanie przez sąd postanowienia stwierdzającego utratę mocy zaskarżonego orzeczenia referendarza sądowego. Z anulacyjnym, co do zasady, charakterem skargi na orzeczenie referendarza sądowego wiąże się brak

możliwości uchylenia tego orzeczenia i przekazania sprawy referendarzowi sądowemu do ponownego rozpoznania. Niezależnie od sytuacji procesowej to sąd jest bowiem organem wydającym orzeczenie, które będzie kończyło sprawę rozpoznawaną przez referendarza sądowego.

Skarga na orzeczenie referendarza sądowego nie jest też środkiem odwoławczym, a więc nie ma charakteru dewolutywnego. Jak podkreśla się w doktrynie, nie można mówić o dewolutywności nawet wtedy, gdy skarga – nie mając charakteru anulacyjnego – wykazuje pewne podobieństwo do środka odwoławczego. Chodzi tu przede wszystkim o sytuację określoną w art. 398<sup>23</sup> k.p.c., zgodnie z którym sąd, rozpoznając skargę na postanowienie referendarza sądowego w przedmiocie kosztów sądowych lub kosztów procesu oraz na postanowienie o odmowie ustanowienia adwokata lub radcy prawnego, wydając postanowienie o utrzymaniu w mocy albo zmieniając postanowienie referendarza sądowego, orzeka jako sąd drugiej instancji, oraz o kwestionowany przepis art. 767<sup>3a</sup> k.p.c. To, że sąd orzeka jako sąd drugiej instancji, stosując odpowiednio przepisy o zażaleniu, a także – na zasadzie podwójnego odesłania – przepisy o apelacji (art. 397 § 2 k.p.c.) oraz – na zasadzie potrójnego odesłania – przepisy o postępowaniu przed sądem pierwszej instancji (art. 397 § 2 w związku z art. 391 k.p.c.), nie oznacza, że jest sądem drugiej instancji (*vide* – Krystian Markiewicz, *op. cit.*, s. 543 – 544).

Skarga na orzeczenie referendarza sądowego, która powoduje skutek anulacyjny, prowadzi do ponownego rozpoznania sprawy przez sąd, działający jako sąd pierwszej instancji. W sytuacji zaś, gdy skarga nie ma charakteru anulacyjnego, tak jak w przypadku skargi na postanowienie w przedmiocie nadania klauzuli wykonalności, przedmiotem badania sądu jest prawidłowość wydanego orzeczenia (*vide* – Krystian Markiewicz, *op. cit.*, s. 550). Skarga, o której mowa w art. 767<sup>3a</sup> k.p.c., podobnie jak ta, której dotyczy art. 398<sup>23</sup> k.p.c., ma zatem – wbrew pogładowi wyrażonemu przez Skarżącego – charakter suspensywny, bowiem wniesienie skargi na orzeczenie referendarza sądowego

nie powoduje utraty jego mocy, lecz wstrzymuje jego uprawomocnienie (*vide* – Krystian Markiewicz, *op. cit.*, s. 545 – 546).

W związku z twierdzeniem Skarżącego o braku suspensywności skargi na postanowienie referendarza sądowego w przedmiocie nadania klauzuli wykonalności, należy zwrócić uwagę, iż w piśmiennictwie z zakresu procesu cywilnego pojęcie suspensywności odnosi się do uprawomocnienia się zaskarżonego orzeczenia. W tym sensie o suspensywności środka zaskarżenia można mówić, gdy jego wniesienie wstrzymuje uprawomocnienie zaskarżonego orzeczenia (*vide* – Bogdan Bładowski, *Zażalenie w postępowaniu cywilnym*, Zakamycze 2006, LEX nr 50424, Agnieszka Maziarz-Charuza, *Skarga na orzeczenie referendarza sądowego w postępowaniu wieczystoksięgowym*, Zakamycze 2006, LEX nr 53511, Aneta Arkuszewska, *Referendarz sądowy w postępowaniu cywilnym*, *op. cit.*, s. 249). Trzeba jednocześnie zaznaczyć, iż w doktrynie, oprócz przedstawionego wyżej – niewątpliwie dominującego – występuje również szersze rozumienie suspensywności, ujmowanej jako nie tylko wstrzymanie uprawomocnienia się zaskarżonego orzeczenia, ale także wstrzymanie jego wykonania i skuteczności (*vide* – Tadeusz Ereciński, *System prawa procesowego cywilnego. Środki zaskarżenia, Tom III, część 1*, Jacek Gudowski [red. naukowy], Tadeusz Ereciński [red. nacz.], Warszawa 2013, s. 109). W owym szerszym znaczeniu suspensywność jest też z reguły ujmowana w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego, według którego cecha ta, rozumiana jako zawieszenie wykonania wydanego rozstrzygnięcia, winna – wespół z dewolutywnością – charakteryzować środek zaskarżenia najpełniej odpowiadający standardowi wyznaczonemu przez art. 78 Konstytucji (*vide* – wyroki z dnia 14 marca 2006 r., sygn. akt SK 4/05, OTK ZU nr 3/A/2006, poz. 29 i z dnia 19 września 2007 r., sygn. akt SK 4/06, OTK ZU nr 8/A/2007, poz. 98; odmiennie co do rozumienia cechy suspensywności: postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 29 stycznia 2013 r., sygn. akt SK 36/12, OTK ZU nr 1/A/2013, poz. 15). Analiza skarg konstytucyjnych w niniejszej sprawie

wskazuje, że suspensywność jest w nich rozumiana jako wstrzymanie wykonalności zaskarżonego orzeczenia, stąd też wyraźne podkreślenie braku tej cechy w skardze na postanowienie referendarza sądowego na postanowienie w przedmiocie nadania klauzuli wykonalności. Istotnie, gdy idzie o skargę na orzeczenie referendarza sądowego, o której mowa w art. 767<sup>3a</sup> k.p.c., brak jest przepisu, który wstrzymywałaby, na wzór regulacji zawartej w art. 398<sup>23</sup> § 2 k.p.c., wykonanie orzeczenia. Nie jest również możliwe wstrzymanie wykonania takiego orzeczenia do czasu rozstrzygnięcia skargi, na mocy postanowienia sądu, wydanego na podstawie art. 396 k.p.c., który stanowi, że sąd pierwszej instancji może wstrzymać wykonanie zaskarżonego postanowienia do czasu rozstrzygnięcia zażalenia (referendarz sądowy nie jest sądem pierwszej instancji). Warto jednak podkreślić, że brak suspensywności sam w sobie nie dyskwalifikuje środka zaskarżenia w świetle standardów wyznaczonych przez art. 78 Konstytucji. Jak powiada Trybunał Konstytucyjny, w uzasadnionych wypadkach prawo do zaskarżenia orzeczeń i decyzji może być również realizowane za pomocą środków o charakterze niesuspensywnym. Konstytucyjna kwalifikacja konkretnych środków zaskarżenia postawionych przez prawodawcę do dyspozycji strony, uwzględniać musi bowiem całokształt unormowań determinujących przebieg danego postępowania. W szczególności konieczne jest odniesienie do rodzaju sprawy rozstrzyganej w danym postępowaniu oraz struktury i charakteru organów podejmujących rozstrzygnięcie (*vide* – wyrok z dnia 19 września 2007 r., sygn. akt SK 4/06, *op. cit.*; podobnie Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 16 listopada 1999 r., sygn. akt SK 11/09, OTK ZU nr 7/1999, poz. 158 oraz w postanowieniu z dnia 29 stycznia 2013 r., sygn. akt SK 36/12, OTK ZU nr 1/A/2013, poz. 15). Doktryna procesu cywilnego podkreśla zaś, że to postulat sprawności i szybkości postępowania klauzulowego ma decydujący wpływ na to, że wniesienie skargi na postanowienie referendarza sądowego nie powoduje utraty mocy zaskarżonego postanowienia. Te same względy leżą zresztą u podstaw przyjętego przez ustawodawcę rozwiązania, że

sąd rozpoznający skargę na postanowienie referendarza sądowego jest sądem drugiej instancji, jak również i tego, że zakres kognicji sądu ograniczono do dwóch możliwości – utrzymania w mocy postanowienia lub jego zmiany (*vide* – Kinga Flaga-Gieruszyńska, teza 2 i 3 do art. 767<sup>3a</sup>, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego...*, *op. cit.*, s. 1233). Chodzi tu w szczególności o to, że postanowienie sądu wydane w następstwie rozpoznania skargi, o której mowa w art. 767<sup>3a</sup> k.p.c., może jedynie utrzymywać w mocy zaskarżone postanowienie (oddalać skargę) albo mieć charakter reformatoryjny – zmieniać zaskarżone orzeczenie. Nie ma natomiast możliwości, by sąd uchylił zaskarżone postanowienie i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania referendarzowi sądowemu. Orzeczenie reformatoryjne (zmieniające orzeczenie) zapada w razie uznania zaskarżonego orzeczenia za wadliwe. Sąd, ustosunkowując się tym samym negatywnie do rozstrzygnięcia referendarza, eliminuje je z obrotu prawnego. Dopuszczając tylko wskazane formy orzekania, ustawodawca uznał, że w sprawie nie zachodzą takie sytuacje, które uniemożliwiałyby inne negatywne rozstrzygnięcie w sprawie. Z istoty postępowań incydentalnych wynika bowiem, że nie prowadzi się w nich postępowania dowodowego, a ustalenia sądu nie są tak skomplikowane, aby uzasadniało to możliwość uchylenia orzeczenia (*vide* – Krystian Markiewicz, *op. cit.*, s. 643).

Skarga na postanowienie referendarza sądowego w przedmiocie nadania klauzuli wykonalności charakteryzuje się również – jak podkreślił Skarżący – brakiem dewolutywności. Dewolutywność, rozumiana jako cecha zwyczajnych środków zaskarżenia (środków odwoławczych), polegająca na przeniesieniu sprawy do sądu wyższej instancji, jest jednak ściśle powiązana właśnie ze środkami odwoławczymi i nie można jej odnosić do innych rodzajów środków zaskarżenia, próbując dopasować to pojęcie do ich istoty. Nie każde bowiem przesunięcie sprawy, polegające na przekazaniu jej do sprawdzenia innemu podmiotowi, wyposażonemu w funkcje kontrolne, można rozpatrywać w kategoriach dewolutywności. Taka instancyjna zależność nie występuje choćby

między referendarzem sądowym a sądem, przy którym on działa (podobnie brak jest tego rodzaju relacji np. pomiędzy notariuszem a sądem czy między komornikiem a sądem rejonowym). Jakkolwiek w tym przypadku następuje przesunięcie sprawy między organami procesowym, to niezależnie od tego, że oba podmioty działają w ramach struktury tego samego organu, nie mogą być traktowane jako niższa i wyższa instancja (*vide* – Tadeusz Ereciński, *ibidem*, s. 109). Twierdzenie, iż konstrukcja środka zaskarżenia, jakim jest skarga na postanowienie referendarza sądowego w przedmiocie nadania klauzuli wykonalności, powoduje – według określenia użytego w skargach konstytucyjnych – „nobilitację” postanowienia referendarza sądowego do roli orzeczenia sądu pierwszej instancji, zaś orzeczenia sądowego, zapadłego w następstwie rozpoznania skargi na postanowienie referendarza sądowego, do roli orzeczenia sądu drugiej instancji, jest taką właśnie próbą opisu owej konstrukcji za pomocą pojęć nieprzystających do jej istoty. W rzeczywistości skargę na postanowienie referendarza sądowego w przedmiocie nadania klauzuli wykonalności należy traktować jako realizację konstytucyjnego prawa do zaskarżenia orzeczeń i decyzji wydanych w pierwszej instancji, wyrażonego w art. 78 Konstytucji, a nie prawa do dwuinstancyjnego postępowania sądowego, o czym stanowi art. 176 ust. 1 Konstytucji.

Jak wskazuje się w doktrynie prawa konstytucyjnego, przepis art. 78 ustawy zasadniczej gwarantuje prawo stron każdego postępowania do uruchamiania procedury weryfikującej prawidłowość rozstrzygnięć wydawanych przez organ działający w charakterze pierwszej instancji (*vide* – Leszek Garlicki, teza 3 do art. 78, [w:] Leszek Garlicki [red.], *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, tom V, Warszawa 2007). Materialną treścią tego prawa jest umożliwienie stronom uruchomienia procedury służącej weryfikacji pierwszoinstancyjnego rozstrzygnięcia. Dotyczy ono zarówno postępowań o charakterze jurysdykcyjnym (sądowym), jak i postępowań o charakterze pozasądowym. Zakres zastosowania tego przepisu Konstytucji jest zatem szerszy

niż art. 176 ust. 1 Konstytucji, który, wyrażając zasadę dwuinstancyjnego postępowania sądowego, jest adekwatnym wzorcem kontroli wyłącznie w wypadku postępowań o charakterze czysto sądowym, to jest od początku do końca rozpatrywanych wyłącznie przez sąd (*vide* – wyroki Trybunału Konstytucyjnego: z dnia 10 maja 2000 r., sygn. akt K. 21/99, OTK ZU nr 4/2000, poz. 109; z dnia 2 kwietnia 2001 r., sygn. akt SK 10/00, OTK ZU nr 3/2001, poz. 52 oraz z dnia 12 maja 2003 r., sygn. akt SK 38/02, *op. cit.*). Nie budzi wątpliwości, że prawo do zaskarżania orzeczeń, zagwarantowane w art. 78 Konstytucji, pozostaje w ścisłym związku z zasadą dwuinstancyjności postępowania sądowego wyrażoną w art. 176 Konstytucji. Dotyczy to w szczególności spraw rozpoznawanych wyłącznie przez sądy, w których obowiązuje zasada dwuinstancyjności postępowania sądowego, a stronie powinny przysługiwać środki zaskarżenia rozpoznawane przez sąd wyższej instancji. W sprawach zaś przekazanych do właściwości innych organów środki zaskarżenia, o których mowa w art. 78 Konstytucji, mogą być rozpoznawane zarówno przez organy administracji publicznej, jak i przez organy sądowe. Jeżeli jednak środek zaskarżenia rozpatruje organ administracji publicznej, to z art. 45 ust. 1 Konstytucji wynika wymóg, aby ustawa zagwarantowała stronie możliwość uruchomienia sądowej kontroli rozstrzygnięcia wydanego przez organ administracji publicznej drugiej instancji. Art. 78 Konstytucji wyznacza również właściwy standard dla postępowań o tak zwanym charakterze mieszanym, w których sąd dokonuje kontroli aktów innych organów władzy publicznej, czyli wykonuje czynności z zakresu ochrony prawnej (*vide* – wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 1 grudnia 2008 r., sygn. akt P 54/07, *op. cit.*).

Konkludując, można przyjąć, że w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego utrwalone jest stanowisko, iż art. 176 Konstytucji nie dotyczy spraw, które najpierw były rozpatrywane przez organy pozasądowe, a następnie zostały poddane końcowej kontroli ze strony sądu. Do takich spraw odnosi się

bowiem wyłącznie art. 78 Konstytucji (*vide* – wyroki Trybunału Konstytucyjnego z dnia 8 grudnia 1998 r., sygn. akt K. 41/97, OTK ZU nr 7/1998, poz. 117 i z dnia 12 maja 2003 r., sygn. akt SK 38/02, *op. cit.*), przy czym przepis ten nie został powołany przez Skarżącego jako wzorzec kontroli. Stanowisko to, na tle przedmiotowych spraw konstytucyjnych, musi więc prowadzić do wniosku, iż zakwestionowany art. 767<sup>3a</sup> k.p.c. nie jest niezgodny z art. 176 ust. 1 Konstytucji.

Mając na uwadze powyższe, wnoszę jak na wstępie.

z upoważnienia  
Prokuratora Generalnego

**Robert Hernand**  
Zastępca Prokuratora Generalnego